

CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA – UNICEUB
FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – FAJS
CURSO DE DIREITO – CD
NÚCLEO DE PESQUISA E MONOGRAFIA – NPM

**A INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS NO
TRIBUNAL DO JÚRI BRASILEIRO:**
a possibilidade de deliberação pelo conselho de sentença

Micheline Amorim Lucindo

Brasília

2009

MICHELINE AMORIM LUCINDO

**A INCOMUNICABILIDADE DOS JURADOS NO TRIBUNAL
DO JÚRI BRASILEIRO:**

a possibilidade de deliberação pelo conselho de sentença

Monografia apresentada como requisito parcial para obtenção de menção na disciplina Monografia III, do Curso de Direito, do Centro Universitário de Brasília.

Orientador: Prof. Georges Carlos F. M. Seigneur

BRASÍLIA

2009

Ao meu esposo, Vermeson Antonio de Lima Barbosa, amor da minha vida;
a minha filha, Natalie Lucindo Barbosa, minha maior obra de arte; aos meus
pais, Sonia Maria Amorim Lucindo e Givaldo Lucindo da Silva, referências
pessoais; aos meus irmãos, Michel Amorim Lucindo e Givaldo Lucindo da
Silva Júnior, sempre companheiros; enfim, a minha FAMÍLIA, minha vida,
meu tudo, meu porto seguro.

Reza uma crença que “quando alguém nos faz o mal, devemos escrevê-lo na areia, para que os ventos do perdão façam desaparecer o mal que nos foi feito; mas quando alguém faz algo de bom por nós, devemos gravá-lo em pedra, para que nenhum vento os faça desaparecer.”

Na vida, devemos aprender a escrever as nossas feridas na areia e a gravar em pedra nossas venturas!

Meu muito OBRIGADA a todos aqueles que têm passado em minha vida e cujos nomes tenho gravado na mais sólida rocha! Nesta etapa, em especial: Professor Georges Carlos F. M. Seigneur, meu orientador, pelo lampejo de luz em minhas “utópicas” idéias; Francisco Brandão de Oliveira e Luiz Gustavo Ancine de Castro, meus colegas de trabalho e superiores, que em momento algum impuseram qualquer tipo de barreira em minha singela caminhada inicial pelos caminhos fascinantes do Direito; ao Deus de infinita bondade e à Mãe Maria Santíssima, sem os quais eu jamais teria a coragem de chegar até aqui.

[...] a censura imposta ao júri oculta a verdade (se é que ela existe) dos fatos, ou, na pior das hipóteses, escondendo-os, impede-se que haja uma decisão ao menos justa, ou a menos injusta possível.

Paulo Rangel

RESUMO

A presente monografia aborda o Tribunal do Júri no Brasil, em especial no que se refere à regra da incomunicabilidade dos jurados, que veda a estes a possibilidade de deliberar sobre o mérito da causa *sub judice*. Para tal, a partir da análise da doutrina, traça um esboço histórico do instituto do Júri no país, o tratamento constitucional que lhe tem sido dispensado, os argumentos dos seus defensores e detratores, as recentes modificações em decorrência da Lei n.º 11.689/2008, assim como a questão da motivação das decisões judiciais pelo Conselho de Sentença, dispensada em razão da adoção do sistema da íntima convicção em seus julgamentos. Assim, busca-se mostrar que a possibilidade de deliberação entre os jurados, além de corresponder ao princípio democrático adotado pela Constituição Federal, aumenta as possibilidades de se afastar o arbítrio, contribuindo para que as decisões emanadas daquele conselho, ao resultarem de um procedimento mais democrático e representativo, sejam mais justas, ou as menos injustas possíveis.

Palavras-chaves: júri, constituição, democracia, motivação, incomunicabilidade, deliberação, justiça.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 O TRIBUNAL DO JÚRI NO BRASIL.....	10
1.1 Evolução histórica.....	10
1.2 O tribunal do júri na atual Constituição	16
1.3 Composição e novo rito processual	23
1.4 Argumentos contra e a favor do júri	26
2 O PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS	29
2.1 A motivação das decisões judiciais no ordenamento jurídico brasileiro	29
2.2 O dever de fundamentar as decisões e o tribunal do júri no Brasil.....	35
3 A POSSIBILIDADE DE DELIBERAÇÃO PELOS JURADOS NO TRIBUNAL DO JÚRI BRASILEIRO	42
CONCLUSÃO.....	48
REFERÊNCIAS	50

INTRODUÇÃO

O Tribunal do Júri, objeto do presente estudo, é uma das instituições mais antigas e controversas do Direito, tendo assumido várias versões ao longo da sua história, sem que deixasse de lado, todavia, o caráter democrático que o sustenta, qual seja, permitir a participação popular na Administração da Justiça.

No Brasil, tal instituto consiste em direito e garantia fundamental, em razão de estar previsto no Art. 5º, inciso XXXVIII, da Constituição Federal de 1988, sendo-lhe asseguradas as seguintes garantias: a plenitude de defesa, o sigilo das votações, a soberania dos veredictos e a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Ademais, trata-se de cláusula pétrea, em razão da proteção do Art. 60, §4º, Inciso IV, da Lei Maior, só podendo ser objeto de supressão através de um novo poder constituinte originário, o que demonstra, de per si, a importância que possui para o Direito pátrio.

Objeto de severas críticas e acalorados aplausos, muitos e controvertidos são os argumentos trazidos por seus detratores e por seus defensores, o que garante que esteja sempre na pauta das discussões jurídicas do país e do mundo.

Um dos pontos objeto de debate consiste no fato de que, nas decisões emanadas do Júri, deve ser observado o princípio da íntima convicção, em razão da previsão do Art. 472, conjugado com o Art. 486, do Código de Processo Penal Brasileiro, o que

dispensa a motivação, consistindo em exceção à regra contida no Art. 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Segundo tal princípio, cabe aos jurados julgar conforme sua livre convicção, sua consciência individual, sem estarem obrigados a expressar as razões de decidir, tendo na regra da incomunicabilidade dos jurados e na garantia do sigilo das votações a proteção necessária à livre formação de sua opinião, sem qualquer tipo de pressão ou influência externa.

A regra da incomunicabilidade entre os jurados, por sua vez, ainda que não absoluta, veda o diálogo entre eles, os quais não poderão emitir qualquer opinião, impressão ou dúvida quanto ao mérito da causa apreciada, de forma que se evitem influências mútuas na formação do convencimento.

Entretanto, nem sempre foi assim, visto que somente a partir da Era Vargas a vedação da deliberação entre os jurados foi incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro, em decorrência, segundo demonstra a história, de um período onde o autoritarismo marcou profundamente o país, abalando a estrutura essencialmente democrática do Júri.

Com a promulgação da Constituição Cidadã, em 1988, inaugurou-se o Estado Democrático de Direito Brasileiro, todavia, a regra da incomunicabilidade dos jurados permaneceu intocada, não tendo sido objeto de qualquer alteração desde então, tampouco pela recente edição da Lei n.º 11.689/2008, que trouxe diversas modificações ao instituto do Júri.

Na presente monografia, inicialmente será feito um apanhado histórico da evolução do Tribunal do Júri no Brasil, o tratamento constitucional recebido desde seu

surgimento no país, a atual composição e rito processual, com a indicação dos principais argumentos utilizados pelos seus defensores e opositores.

No segundo capítulo, abordar-se-á o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais, em especial quanto ao tratamento que lhe é dispensado pelo sistema jurídico brasileiro e sua relação com o Tribunal do Júri Popular.

Já no terceiro e último capítulo, reservado à questão principal e motivadora do presente estudo, será tratada a possibilidade de deliberação entre os jurados, no sentido de que possam debater sobre o mérito da causa, antes e em razão do *veredicto*.

Por fim, buscar-se-á sintetizar as principais conclusões a que se chegou ao longo da construção do texto, de forma a articulá-las com o propósito do presente estudo acadêmico.

1 O TRIBUNAL DO JÚRI NO BRASIL

1.1 Evolução histórica

Em que pese toda a controvérsia quanto aos primórdios do Tribunal do Júri, uma das instituições mais antigas do Direito, interessa aqui um apanhando histórico sobre o instituto no Brasil, onde surgiu sob a égide do Governo Imperial, em 18 de junho de 1822, ano da Proclamação da Independência, por iniciativa do Príncipe Regente D. Pedro Alcântara, portanto, sob forte influência do sistema inglês, em razão do domínio de Portugal sobre o Brasil.

Inicialmente, possuía competência exclusiva para julgar os crimes de opinião ou de imprensa, sendo constituído por vinte e quatro cidadãos escolhidos entre homens bons, honrados, inteligentes e patriotas, de cujo veredicto o réu poderia apelar apenas ao Príncipe Regente.

Em 25 de março de 1824, com a outorga da Constituição do Império, passou o Júri a compor o Poder Judiciário, com competência territorial, cível e criminal, para decidir sobre o fato, restando aos juízes aplicar a lei.

Com a lei de 20 de setembro de 1830, que versava sobre o abuso da liberdade de imprensa, o Júri recebeu organização mais específica, tendo sido estabelecidos o Júri de Acusação e o Júri de Julgamento, cabendo ao primeiro julgar a admissibilidade da acusação e, ao segundo, o julgamento quanto à culpabilidade do réu, sendo que em ambos era permitido aos jurados deliberar.

Num contexto histórico bastante conturbado pelo retorno de D. Pedro I à Inglaterra, surgiu o Código de Processo Criminal de 1832, que ampliou demasiadamente a competência do Júri, restringindo a atuação do magistrado à presidência das sessões, à orientação dos jurados e à aplicação da pena, ampliação de competência esta duramente criticada.

O Júri passou a ser composto pelo Grande Júri (Júri de Acusação), integrado por vinte e três jurados, e pelo Pequeno Júri (Júri de Sentença, de Julgamento ou de Julgação), integrado por doze jurados, com papéis definidos: cabia ao primeiro o papel hoje atribuído aos juízes togados, nos termos do Art. 408 do Código de Processo Penal, ou seja, julgar admissível a acusação para efeito de submeter os acusados a julgamento; enquanto ao segundo, competia o julgamento em si.

Como era permitido aos jurados deliberarem entre si para decidirem se o acusado iria ou não a julgamento, as decisões do grande júri eram revestidas de maior transparência e legitimidade, ocorrendo o mesmo quanto ao pequeno júri, onde a deliberação também era legítima.

A estrutura do tribunal do júri do Império, levando-se em conta a sociedade da época, foi a mais democrática já tida no ordenamento jurídico brasileiro, até porque originária do berço da democracia e dos direitos e garantias individuais: a Inglaterra.¹

Após análise do Código de Processo Criminal do Império, observamos que tal legislação era extremamente avançada, tendo influenciado o atual Código de Processo Penal em vários pontos. A sociedade possuía maior participação na administração da justiça, fazendo o juízo de admissibilidade (hoje realizado pelo juiz togado), determinando fosse o réu enviado a julgamento ou não.

A duplicidade de julgamentos (Júri de Acusação e de Julgamento) se consubstanciava em uma forma muito mais democrática e coerente com a

¹ RANGEL, Paulo. **Tribunal do júri: visão lingüística, histórica, social e jurídica**. 2. ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2009, p. 68.

essência do julgamento pelos pares, pois se confiava à própria sociedade a decisão de submeter o réu a julgamento pelo Tribunal Popular.²

Apesar da democrática possibilidade de discussão entre os jurados para a obtenção do veredicto, tal mecanismo foi abandonado e não se repetiu nas regulamentações posteriores, em virtude da adoção da regra da incomunicabilidade dos jurados.

O debate entre os jurados, segundo pensam alguns, é uma forma muito mais democrática de participação popular na administração da justiça, já que permite à sociedade discutir, pensar e refletir a respeito dos fatos, das provas e de todas as circunstâncias que envolvem o julgamento.³

Ocorria que, naquele contexto de 1832, como os grandes proprietários, que controlavam os júris locais, exerciam uma forte influência sobre os jurados, os quais integravam a classe dos que detinham boa situação econômica (a condição para ser jurado era ser eleitor e eleitor era somente aquele que detinha certa situação econômica), os poucos acusados que iam a julgamento eram absolvidos, o que desvirtuava o caráter democrático do Júri.

Se a pessoa podia ser jurada, ela podia ser eleitora; se ela era eleitora, ela podia ser jurada. Nasce aí a distância entre os jurados e os réus. Os réus nem sempre eram eleitores, mas pessoas das camadas mais baixas da sociedade, muitas daquelas que depois se passaria a chamar de excluídos sociais ou, na linguagem de Dussel, *as vítimas*.

Logo, integrar o júri era algo possível apenas para determinada classe social, fazendo falecer de legitimidade a formação do conselho de sentença.⁴

O Ato Adicional de 1834, que modificou de forma importante a Constituição do Império, exercendo grande influência sob o Júri, foi fator preponderante para uma série de insurreições populares - a Cabanagem (no Pará), a Sabinada (na Bahia), a Balaiada (no Maranhão) e a Farroupilha (no Rio Grande do Sul), dentre outras - levando o

² ANSANELLI JÚNIOR, Angelo. **O tribunal do júri e a soberania dos veredictos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 27.

³ ANSANELLI JÚNIOR, Angelo. **O tribunal do júri e a soberania dos veredictos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 28.

⁴ RANGEL, Paulo. **Tribunal do júri: visão lingüística, histórica, social e jurídica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 65.

Governo a tomar uma série de medidas no sentido de conter o povo, dentre elas a reforma processual penal feita por intermédio da Lei n.º 26, de 03 de dezembro de 1841, reforma que abalou a estrutura acusatória do tribunal do júri, suprimindo a figura do Grande Júri.

A reforma processual penal de 1841, com a supressão do Grande Júri, a quem cabia decidir sobre a procedência ou não da acusação, encaminhando o réu a julgamento, teve a nítida intenção de por fim ao mecanismo de controle estatal pelo povo, uma vez que tal decisão, passando às mãos dos delegados (autoridades policiais) e juízes municipais, os quais eram escolhidos pelo Monarca, em regra, ficou comprometida quanto a sua imparcialidade, inclusive porque os jurados que iriam julgar a matéria eram escolhidos pelos delegados de polícia, reforçando o caráter direcionado do julgamento.⁵

A supressão do grande júri foi um retrocesso do processo penal brasileiro com a nítida intenção de estabelecer um sistema punitivo inquisidor, retirando uma garantia fundamental do acusado: ter a pretensão acusatória apreciada pelos seus pares e não por um juiz e/ou delegado de polícia. [...] E o pior: o juiz, à época, bem como o delegado eram escolhidos a dedo pelo Monarca ou quem suas vezes fizesse, retirando-lhes qualquer independência funcional que só vem a surgir na República.⁶

Com uma nova reforma no Código de Processo Criminal do Império, em 1871, as funções da Polícia e do Judiciário foram enfim separadas, extinguindo-se a jurisdição dos chefes de polícia, delegados e subdelegados quanto ao julgamento dos crimes, passando tal atribuição aos juízes de direito das comarcas, com o conseqüente surgimento do inquérito policial, de cunho inquisitorial e condenador, tal qual permanece até os dias de hoje.

Por ocasião da Proclamação da República, em 15 de novembro de 1889, e a criação e organização da Justiça Federal, através do Decreto n.º 848, de 11 de outubro de

⁵ RANGEL, Paulo. **Tribunal do júri: visão lingüística, histórica, social e jurídica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 74.

⁶ Ibidem, p. 72-73.

1890, nasce o Júri Federal no Brasil, o qual era composto por doze jurados, os quais eram sorteados entre o corpo de jurados estadual da comarca.

Em 24 de fevereiro de 1891, com a primeira Constituição da República, o Júri passou a integrar o título “Dos Cidadãos Brasileiros”, na seção “Da Declaração dos Direitos”, através de uma singela menção feita através da expressão “será mantida a instituição do jury”. Assim, “ao declarar que é mantida a instituição do júri, a regra é clara: a instituição deve ser mantida, sob pena de, ao suprimi-la, agir-se inconstitucionalmente. Isso equivale a dizer que o júri é uma garantia do cidadão, desde sua origem.”⁷

O uso de expressão tão concisa, assim como a existência de diversas leis processuais, em razão do sistema da unidade processual existente no Império ter sido abandonado, fez surgir uma série de controvérsias entre os doutrinadores que buscavam interpretar o real significado daquela, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, através de acórdão datado de 07 de outubro de 1899, estabeleceu a composição e o funcionamento do Júri, instituindo o dever de observância da incomunicabilidade entre os jurados.

Com a Revolução de 1930, que buscava propiciar ao Capitalismo o ambiente propício ao seu crescimento, permitindo a ascensão da burguesia ao poder, iniciava-se a fase conhecida como Estado Novo, com características ditatoriais e absolutistas, sendo a instituição do Júri influenciada pelo novo regime e pela classe agora dominante, o que resultou no cerceamento da independência e autonomia do instituto.

Sob o controle do novo regime despótico, o Júri foi silenciado e teve o número de jurados reduzido, os quais passaram a ser escolhidos pelo magistrado, medida que

⁷ RANGEL, Paulo. **Tribunal do júri: visão lingüística, histórica, social e jurídica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 79-80.

reforçou o caráter seletivo do tribunal, tanto com relação a quem seria a ele submetido, quanto a quais condutas seriam julgadas.

Assim, o Júri retornou ao capítulo que tratava sobre o Poder Judiciário, na Constituição de 16 de julho de 1934, não tendo, todavia, sido mencionado na Constituição de 10 de novembro de 1937, o que se revelou um duro golpe, levando parte da doutrina a interpretar a sua omissão como o seu fim, todavia, em 05 de janeiro de 1938, através do Decreto-Lei n.º 167, que regulou a instituição, restou evidente sua presença no sistema normativo brasileiro, ainda que sua soberania tenha deixado de existir legalmente, em razão de não ter sido prevista a soberania dos veredictos.⁸

Nesse ínterim, em 03 de outubro de 1941, foi instituído o Código de Processo Penal, pelo Decreto-Lei n.º 3.689, o qual homogeneizou o processo penal no país, porém trazendo consigo todo o obsoletismo de um regime totalitário e facista.⁹

Com o fim do governo de Getúlio Vargas, uma nova Constituição surgiu, em 16 de setembro de 1946, a qual é tida como uma das mais democráticas da história do país, retornando o Júri ao capítulo “Dos Direitos e Garantias”, inclusive sendo restabelecida a sua soberania, em um resgate ao que o totalitarismo do período anterior omitira.

Por um lado, pode-se ver nessa avaliação que o Tribunal do Júri teria voltado a figurar no contexto constitucional por ser uma instituição que se revelou útil, mas, em verdade, o que parece ter motivado o legislador de 1946 a trazer de volta o tribunal popular ao texto da Constituição, inclusive com maiores garantias, foi o fato de o júri sempre ter representado um foco de democracia, uma tribuna livre onde as causas são debatidas e apreciadas diretamente pelo povo.¹⁰

⁸ NUCCI, Guilherme de Sousa. **Júri: princípios constitucionais**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999, p. 38-39.

⁹ MOREIRA, Rômulo de Andrade. **O fim do protesto por novo júri e a questão do direito intertemporal**. Disponível em: <http://cjdj.damasio.com.br/index.php?page_name=art_022_2008&category_id=506>. Acesso em: 14 out. 2009.

¹⁰ NUCCI, Guilherme de Sousa. **Júri: princípios constitucionais**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999, p. 41.

Com a Carta de 24 de janeiro de 1967, que manteve o Júri no capítulo “Dos Direitos e Garantias”, a competência do tribunal foi reduzida ao julgamento dos crimes dolosos contra a vida, entretanto o instituto sofreu novo golpe em 1969, com a Emenda Constitucional n.º 1, que lhe retirou a soberania, o que se deu propositadamente, em razão do início do regime militar no país, regime aquele que perdurou até 1985.

Findo o período de domínio militar, ressurgiu a Democracia no Brasil, com a Constituição Federal de 05 de outubro de 1988, a “Carta Cidadã”, diploma que, em seu Art. 5º, Inciso XXXVIII, no título sobre os “Direitos e Garantias Fundamentais”, em especial no capítulo sobre os “Direitos Individuais e Coletivos”, versa que: “É reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.”

1.2 O tribunal do júri na atual Constituição

Conforme já mencionado, atualmente o Tribunal do Júri tem previsão constitucional no Brasil, onde foi revestido do caráter de direito e garantia fundamental, além de constituir-se em cláusula pétrea, não podendo ser suprimido do nosso ordenamento jurídico, nem por emenda constitucional, em virtude da proteção conferida pela própria Constituição, em seu Art. 60, §4º, Inciso IV.¹¹

O legislador constituinte originário entendeu que ao Tribunal do Júri deveria ser dado um status tal que lhe seja limitada a possibilidade de sua extinção ao arbítrio do poder de reforma derivado. Qualquer discussão a respeito da exclusão do Tribunal do Júri só poderá se dar numa nova constituinte que promulgue originariamente nova constituição.¹²

¹¹ “Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: os direitos e garantias fundamentais.”

¹² PARENTONI, Roberto Bartolomei. **Tribunal do júri – tribunal do povo**. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/journals/2/articles/18758/public/18758-1-PB.pdf>>. Acesso em: 09 mai. 2008.

Assim, reconhecido enquanto direito e garantia fundamental, tem asseguradas as seguintes garantias: a plenitude de defesa, o sigilo das votações, a soberania dos veredictos e a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Em primeiro prisma, trata-se de uma garantia individual formal, pois tem um direito a assegurar (o direito de liberdade do acusado), em que pese os que discordam de tal função, reconhecendo-lhe apenas como a garantia formal de que o autor de crime doloso contra a vida será julgado por um tribunal popular.¹³

Consiste em um direito individual formal, em segundo prisma, ou seja, o direito do cidadão de participar das atividades do Estado (premissa da democracia), em especial da administração da justiça, direito este que, além de não ser essencial à existência humana, não consiste na única forma de participação popular na Justiça (outras formas de garantir a participação popular, a título ilustrativo: o assessorado, a conciliação e o escabinado)¹⁴, conforme demonstra a doutrina.

A figura do júri pode e deve ser extraída do capítulo que trata das garantias e direitos fundamentais individuais do cidadão, sem que, com isso, nosso país perca sua feição de Estado Democrático de Direito, já que a realidade do Poder Judiciário brasileiro não é a mesma da remota origem do instituto, sendo atualmente independente, forte e imparcial.¹⁵

Assim, ainda que não inserido no capítulo que trata do Poder Judiciário, a maioria dos doutrinadores entende que o instituto àquele pertence, ressalvada sua

¹³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Tribunal do Júri**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 40.

¹⁴ Segundo DE CASTRO, Kátia Duarte. **O júri como instrumento do controle social**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999, p. 40: “O assessorado diz respeito à participação de especialistas na função jurisdicional, através da prestação de consultas e esclarecimentos. A conciliação procura solucionar o problema antes que a maquinaria processual seja acionada [...] O escabinado [...] podemos afirmar que, em linhas gerais, nele há unidade de competência funcional (total ou parcial) entre juízes togados e leigos, que votam conjuntamente.”

¹⁵ BIAZEVIC, Daniza Maria Haye. **A inconstitucionalidade do tribunal do júri**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11830>>. Acesso em: 08 de out. de 2008.

especialidade, uma vez que, ao decidirem o caso concreto, os jurados estão exercendo a jurisdição, aplicando a lei.

São fundamentos disso: a) o Tribunal do Júri é composto por um Juiz Presidente (magistrado togado) e de vinte e um jurados¹⁶, dos quais sete tomam assento no Conselho de Sentença. O magistrado togado não poderia tomar parte em um órgão meramente político, sem qualquer vínculo com o Judiciário [...]; b) o art. 78, I, do CPP determina que “no concurso entre a competência do júri e a de outro órgão de jurisdição comum, prevalecerá a competência do júri”; c) o art. 593, III, d, do CPP, prevê a possibilidade de recurso contra as decisões proferidas pelo júri ao Tribunal de Justiça [...]; d) a inserção do júri no capítulo dos direitos e garantias individuais atende muito mais à vontade política do constituinte de considerá-lo cláusula pétrea do que à finalidade de excluí-lo do Poder Judiciário; e) a Constituição Estadual de São Paulo (como outras) prevê, taxativamente, ser ele órgão do Judiciário (art. 54).

[...] trata-se de um órgão especial do Poder Judiciário, que assegura a participação popular direta nas suas decisões de caráter jurisdicional. Cuida-se de uma instituição pelo apelo cívico, demonstrativa da importância da cidadania e da democracia na vida em sociedade.¹⁷

Quanto às garantias que lhe são asseguradas, de suma importância algumas observações no sentido de esclarecer em que consistem e qual a importância para o Tribunal do Povo.

A plenitude de defesa, que não pode ser confundida com a ampla defesa, consiste na defesa mais do que ampla, ou seja, irretocável, perfeita, absoluta, cabal, que busca proteger o direito de liberdade do indivíduo, garantindo que esta não será maculada pelos abusos do Estado.

Compreende assim dois aspectos, segundo doutrina Fernando Capez¹⁸: primeiramente o pleno exercício da defesa técnica, através de profissional habilitado e preparado, o qual, além dos recursos jurídicos, poderá recorrer à argumentação extrajurídica, invocando razões de ordem social, emocional, de política criminal, dentre outras; e, por fim, o

¹⁶ Este número já sofreu alteração com a recente Lei n.º 11.689/2008, sendo agora de 25 (vinte e cinco) jurados.

¹⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Tribunal do Júri**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 45.

¹⁸ CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 13 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 637.

exercício da autodefesa, esta por parte do próprio réu, a quem se resguarda o direito de apresentar sua tese pessoal no momento do interrogatório.

Quis o legislador constituinte, além da ampla defesa geral de todos os acusados, assegurar ao acusado do júri mais, ou seja, a defesa plena, levando em conta principalmente o fato de que, diferentemente das decisões judiciais nos processos em geral, a decisão dos jurados não é motivada. [...] Assim, há que se exigir mais do advogado do júri, e, daí, a necessidade de que se garanta ao acusado a plenitude de defesa, ou seja, uma defesa completa.¹⁹

O que se busca aos acusados em geral é a mais aberta possibilidade de defesa, valendo-se dos instrumentos e recursos previstos em lei e evitando-se qualquer forma de cerceamento. Aos réus, no Tribunal do Júri, quer-se a defesa *perfeita*, dentro, obviamente, das limitações naturais dos seres humanos.²⁰

Por outro lado, a plenitude de defesa requer que o Conselho de Sentença seja formado por pessoas que realmente representem os extratos sociais, de forma global, para que não se consubstancie em um “conselho de classes”. Quanto a isso, veja-se o que apregoa Marcus Vinícius Amorim de Oliveira:

Ora, o direito à ampla defesa no Tribunal do Júri compreende também o **direito de composição heterogênea do conselho de sentença**. Em outras palavras: o conselho de jurados deverá contar com representantes dos mais diversos segmentos da sociedade, a fim de que sejam afastadas as singularidades de uma determinada classe social e, com isso, impedir que seja distorcida a justiça do julgamento em prol da prevalência de valores não compartilhados por todos os segmentos sociais. [...] Quer-se apenas ressaltar que um conselho de sentença deverá ser representativo de toda a sociedade, e não de parte dela, sob pena de patente prejuízo à defesa do réu.²¹

Justamente em razão da necessidade de uma composição heterogênea do Conselho de Sentença, a própria legislação autoriza às partes a recusa imotivada de até três jurados sorteados, segundo prevê o Art. 468 do CPP, o que traz à defesa e à acusação uma certa “garantia” da heterogeneidade daquele.

¹⁹ FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 187-188.

²⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. **Tribunal do júri**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 25.

²¹ DE OLIVEIRA, Marcus Vinícius Amorim. **Tribunal do júri popular nas constituições**. Disponível em: <<http://www.jus.com.br/doutrina/juri1.html>>. Acesso em: 14 abr. 2009. [grifo do autor]

Juliana Andrade Cunha Castro²² lembra que o ponto alto da democracia nos procedimentos do Júri é a existência do Conselho de Sentença e sua respectiva decisão, a qual se pressupõe justa, uma vez que provém de representantes da sociedade, justificando a proteção da opinião dos jurados de influências externas, para o que a lei reservou as garantias do sigilo das votações e da soberania dos veredictos.

O sigilo das votações, princípio específico do Júri, busca preservar a imparcialidade dos julgamentos, evitando qualquer influência sobre os jurados, que devem decidir exclusivamente segundo suas consciências, não contrariando, segundo entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, o princípio (relativo) da publicidade dos julgamentos, consoante o Inciso IX, do Art. 93, da Constituição Federal de 1988.²³

Em defesa do réu, “[...] a convicção e a opinião dos jurados devem ser preservadas das influências externas a fim de garantir um julgamento justo e imparcial, embasado na segurança e no maior grau de certeza possível para a busca da verdade real.”²⁴

O julgamento não é secreto, pois a acusação, a defesa e os funcionários do juízo o acompanham, inclusive o juiz, que o preside; sigilosa é a votação (ou as votações, visto que quesitos são postos em votação), como forma de assegurar ao jurado a livre formação da sua convicção e a livre manifestação do seu veredicto.

Quanto ao princípio da soberania dos veredictos, advém da idéia revolucionária da infalibilidade da decisão, consistindo na impossibilidade de outro órgão jurisdicional modificar a decisão do conselho de sentença pelo mérito, ratificando a posição

²² CASTRO, Juliana Andrade Cunha. **A democracia e o poder simbólico no júri**. 2006. Monografia. (Graduação em Direito). Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, Centro Universitário de Brasília, Brasília.

²³ Vide Ac. 64.286, RTJ 120/273, RT 679/372 e RT 658/321.

²⁴ DE GÓES, Marisa Lazara. **Tratamento constitucional à instituição do júri**. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br>>. Acesso em: 06 abr. 2009.

de supremacia e independência do Júri nas suas atribuições, o que não significa dizer que suas decisões serão onipotentes e arbitrárias. “Soberania quer dizer garantir a última palavra ao júri quando se tratar de crime doloso contra a vida.”²⁵

Aqui interessa chamar atenção para a relatividade da soberania dos veredictos, em razão do princípio da busca pela verdade real, informador do processo penal brasileiro, que permite, por exemplo, que se apele das decisões do Júri pelo mérito, consoante previsto pelo Art. 593, Inciso III, alínea “d”, do CPP²⁶, hipótese em que o juízo *ad quem* poderá anular o julgamento e determinar a realização de um novo, por outro conselho de sentença, ou seja, por outros jurados, visto que a decisão do primeiro é soberana e não poderá ser alterada.

De outro modo, segundo entende Marisa Lázara de Góes²⁷, a condição de soberana da decisão do Júri não prejudica o julgamento, nem atenta contra a liberdade do réu, já que o formalismo da lei, por vezes não acompanha os fatos, tampouco a vontade do povo, o que coloca em risco a obtenção de decisões em conformidade com o contexto social, trazendo prejuízo à sociedade.

Por fim, restando competente para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, tanto na sua modalidade tentada, quanto consumada, os quais estão previstos no Código Penal Brasileiro, cabe ao Júri processar e julgar os crimes de homicídio doloso (Art. 121, caput, §§1º e 2º), induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio (Art. 122), infanticídio (Art.

²⁵ NUCCI, Guilherme de Sousa. **Júri: princípios constitucionais**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999, p. 88.

²⁶ “Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias: das decisões do Tribunal do Júri quando for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.”

²⁷ DE GÓES, Marisa Lazara. **Tratamento constitucional à instituição do júri**. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br>>. Acesso em: 06 abr. 2009.

123) e aborto (Artigos 124-127), não havendo qualquer impedimento quanto à ampliação da sua competência, ainda que pouco provável.

O motivo relevante para que o constituinte elegeesse um gênero de crimes a ser julgado pelo Tribunal do Júri deveu-se ao fato de que, em outros países, quando não especificada na Constituição essa competência mínima, a tendência sempre foi reduzir, gradativamente, a participação do júri no sistema judiciário, de modo a conduzi-lo a um papel decorativo.²⁸

Por outro lado, não se deve entender tal competência como absoluta, visto que há hipóteses, ainda que excepcionais, onde os crimes dolosos contra a vida não serão julgados pelo Tribunal do Júri, o que ocorrerá basicamente em situações que envolvam competências por prerrogativa de função (conflitos entre competências em razão da pessoa e em razão da matéria), a exemplo do Art. 102, Inciso I, alíneas “a” e “b”, do Art. 105, Inciso I, alínea “a”, do Art. 29, Inciso X e do Art. 96, Inciso III, todos da Constituição Federal.

Recentemente o Júri sofreu uma série de modificações advindas da Lei n.º 11.689, de 10 de junho de 2008, que alterou dispositivos do Código de Processo Penal que versam sobre o instituto, inclusive trazendo algumas mudanças significativas, correspondendo às expectativas de muitos críticos, dentre as quais: a previsão de novo rito processual, o qual conta com uma instrução sumário-preliminar; a renovação periódica da lista de jurados a fim de evitar a “profissionalização”; a supressão do protesto por novo júri; a possibilidade de intimação de réu solto por edital, quando da decisão de pronúncia, podendo, inclusive, ser julgado a revelia e o fim do libelo acusatório.

Observe-se que tal normativo, puramente processual, ao prever um novo rito para os processos de competência do Tribunal do Júri, reconhecendo a necessidade de prioridade dos processos que versem sobre crimes da competência daquele tribunal, norteou-se pelos seguintes princípios:

²⁸ NUCCI, Guilherme de Sousa. **Júri: princípios constitucionais**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999, p. 174.

- Celeridade, em razão de ter o acusado o direito a um julgamento cuja duração seja razoável;
- Eficiência, de forma que todos os recursos disponíveis sejam aproveitados, evitando-se, inclusive, o adiamento dos atos processuais;
- Simplicidade, pela instrumentalidade, oralidade e informalismo; e
- Segurança, de forma que a Justiça possa responder às demandas sociais.

1.3 Composição e novo rito processual

Atualmente, o Tribunal do Júri compõe-se de um juiz togado, que o preside, e vinte e cinco juízes leigos – os jurados, os quais são sorteados dentre aqueles alistados anualmente (cidadãos maiores de dezoito anos e de notória idoneidade), sendo que, dos sorteados, sete comporão o Conselho de Sentença a cada sessão de julgamento, nos termos dos Artigos 425, 436 e 447 do CPP.

Conforme previsão do §2º, do Art. 425, do CPP, a indicação de pessoas para comporem a lista dos jurados será feita pelas autoridades locais, associações de classe e de bairro, entidades culturais e associativas, instituições de ensino em geral, universidades, sindicatos, repartições públicas e outros núcleos comunitários, todavia não é difícil constatar que uma grande parte dos nomes que tem integrado as listas de jurados é de funcionários públicos, o que implica na perda da representatividade social do Conselho de Sentença.

[...] a participação de apenas uma determinada parcela ou de algumas poucas classes sociais na constituição do Júri, pode provocar julgamentos que indiquem a forma de pensar de alguns desses grupos, dificultando que o réu possa ter um julgamento considerado justo, o que não representaria a vontade da sociedade e seus interesses.²⁹

²⁹ PARENTONI, Roberto Bartolomei. **Tribunal do júri – tribunal do povo**. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/journals/2/articles/18758/public/18758-18759-1-PB.pdf>> Acesso em: 09 mai. 2008.

Por outro lado, o texto do §4º, do mesmo dispositivo normativo, demonstra a preocupação em se evitar a “profissionalização” do jurado, pois busca promover a renovação periódica dos alistados, ressalvando-se o fato de que tal renovação pode, na prática, encontrar maiores dificuldades nas pequenas cidades, onde o número de candidatos a serem jurados é menor.

O novo rito processual, simplificado com a Lei n. º11.689/08, conta com duas fases: a fase de instrução ou juízo de formação da culpa ou juízo de admissibilidade (*iudicium accusatonis*) e a fase de julgamento ou juízo da causa (*iudicium causae*).

A primeira fase, cujo rito é sumário, é composta dos seguintes atos:

- Recebimento da denúncia ou da queixa pelo juiz (Art. 406, CPP);
 - O juiz ordenará a citação do acusado para que responda à acusação (prazo de dez dias, segundo o Art. 406, CPP);
 - Manifestação do *Parquet* ou do querelante sobre a resposta prévia à acusação (prazo de cinco dias, conforme o Art. 409, CPP);
 - O juiz ordenará a inquirição das testemunhas e a realização das diligências requeridas pelas partes (prazo de dez dias, conforme o Art. 410, CPP);
 - Audiência de instrução: tomada de declarações do ofendido, inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e defesa (nesta ordem), esclarecimentos dos peritos, acareações, reconhecimento de pessoas e coisas e o interrogatório do acusado (Art. 411, CPP);
-

- Alegações orais ou debates, pela acusação e defesa, nesta ordem (tempo de vinte minutos, prorrogáveis por mais dez, conforme o Art. 411, §4º, CPP);
- Concluída a instrução preliminar, o juiz disciplinará quanto à admissibilidade da denúncia ou queixa, pronunciando ou não o acusado (sentença) (Artigos 413-414, CPP).

A segunda fase, por sua vez, compõe-se dos seguintes atos:

- Recebimento dos autos pelo Presidente do Tribunal do Júri, que determinará a intimação do Ministério Público, ou do querelante, e do defensor para que apresentem o rol das testemunhas que irão depor em plenário (até cinco), juntem documentos e requeiram diligências (prazo cinco dias, segundo o Art. 422, CPP);
- O juiz ordenará as diligências necessárias e fará relatório sucinto do processo, o qual será obrigatoriamente remetido aos jurados com o expediente de convocação, de forma que conheçam antecipadamente o que irão apreciar e julgar, determinando, por fim, a inclusão em pauta da reunião do Tribunal do Júri (Art. 423, CPP);
- Organização da pauta (Artigos 429-431, CPP), sorteio e convocação dos jurados (Artigos 432-435, CPP);
- No dia e horário agendados, após a realização das diligências dos Artigos 454 a 461 do Código de Processo Penal, o juiz declarará iniciados os trabalhos (Artigos 462-463, CPP) e procederá ao sorteio dos membros do Conselho de Sentença (Art. 467, CPP);
- Formado o Conselho de Sentença, os jurados prestarão o compromisso, através de uma exortação (Art. 472, CPP);

- Inicia-se a instrução plenária, passando-se às declarações do ofendido (se possível), à inquirição das testemunhas (Art. 473, CPP) e ao interrogatório do acusado (Art. 474, CPP);
- Encerrada a instrução plenária, iniciam-se os debates (Artigos 476-481, CPP);
- Após os debates, o Conselho de Sentença será questionado sobre matéria de fato e se o acusado deve ser absolvido (Art. 482, CPP);
- O Juiz Presidente proferirá, por fim, a sentença (Art. 492, CPP).

1.4 Argumentos contra e a favor do júri

Em que pese o fato do instituto do Júri estar presente em diversos ordenamentos jurídicos em todo o mundo, sendo tradicionalmente reconhecido na cultura jurídica brasileira, ainda que tenha sido alvo de diversas alterações ao longo da história, nunca perdeu a capacidade de causar polêmicas, ensejando inúmeros e ferrenhos debates em seu desfavor e em sua defesa.

A doutrina nacional nunca soube explicar ao certo a razão do surgimento do tribunal do júri no Brasil, tampouco sustentar a sua permanência no sistema normativo por quase dois séculos. Nesse contexto, contudo, merece destaque o fato de que, no decorrer dos anos, o instituto sofreu diversas e consideráveis baixas, mas sobreviveu e continua presente na Constituição vigente, recebendo tratamento de direito e garantia individual.³⁰

Assim, em análise aos argumentos da doutrina quanto à pertinência ou não do júri no Brasil, destaque-se os principais pontos que historicamente têm acalorado os debates entre seus detratores e defensores.

³⁰ DE GÓES, Marisa Lazara. **Tratamento constitucional à instituição do júri**. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br>>. Acesso em: 06 abr. 2009.

Para os opositores:³¹

- Os jurados, por serem leigos, não estariam aptos a julgar, atividade que requer conhecimento técnico e profissionalismo, e não apenas a técnica da melhor retórica;
- Justamente por serem leigos, dos jurados não se exige a motivação das decisões, o que estaria em desarmonia com o sistema de garantias do processo penal brasileiro e com a própria Constituição, que em seu Art. 93, IX, determina que todas as decisões judiciais deverão ser motivadas;
- Os julgamentos são morosos;
- Trata-se de instituição ultrapassada, inadequada aos tempos modernos, por ter surgido em um período despótico, onde a estrutura do Judiciário era frágil e dependente, o que não corresponde à atualidade;
- Os jurados estão sujeitos a todo tipo de influências, o que os torna vulneráveis às pressões, sobretudo da mídia e da sociedade;
- O tribunal popular é, na verdade, um palco teatral onde vence a melhor retórica, nem sempre condizente com a justiça;
- O Conselho de Sentença representa uma “justiça de classes”;
- O Poder Judiciário é, na contemporaneidade, o verdadeiro defensor do povo contra os abusos do Estado;
- O instituto não está na consciência do povo, havendo melhores formas de educá-lo.

Para os defensores:³²

³¹ José Frederico Marques, Heleno Cláudio Fragoso, Paulo Rangel, Alcides de Mendonça Lima, Mário Hoepfner Dutra, Nelson Hungria e outros.

- Os jurados, ao contrário do juiz togado, acostumado aos julgamentos diários, seriam mais sensíveis e desapegados ao formalismo da lei, julgando de maneira mais humana, inclusive porque mais próximos dos acontecimentos sociais, sendo-lhes favorável o fato de não terem que motivar suas decisões;
- A decisão proferida por várias pessoas seria melhor, por ser menos sujeita a erros;
- A morosidade nos julgamentos pelo Tribunal do Júri, ainda que não lhe seja característica exclusiva, justifica-se em razão da importância dos crimes sob sua competência, crimes que agredem o bem jurídico mais relevante - a vida humana, razão pela qual deverão ser processados com a maior cautela;
- O caráter democrático da instituição, permitindo que o réu seja julgado por seus pares, imprimindo uma apreciação mais humana da conduta tida como criminosa;
- Cabe ao Estado proteger os cidadãos da falta de segurança, e não retirar-lhes o direito de julgar seus iguais;
- A instituição consiste em instrumento popular de participação na administração da justiça, inclusive tendo um efeito pedagógico sobre a sociedade, obrigando-a a se manter atualizada e consciente dos seus direitos;
- Consiste em uma forma de proteção do indivíduo contra o abuso do Estado e a represália social;
- É a forma mais perfeita de aplicação dos princípios processuais penais.

³² Ada Pellegrini Grinover, Ariosvaldo de Campos Pires, Hamilton Moraes e Barros, Roberto Lyra, Paulo Fernando Silveira, Hélio Tornaghi e outros.

2 O PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS

2.1 A motivação das decisões judiciais no ordenamento jurídico brasileiro

A evolução da obrigatoriedade de motivação das decisões judiciais, pelo que se depreende da doutrina, não se deu de maneira uniforme, uma vez que intimamente relacionada, segundo Antônio Magalhães Gomes Filho,

[...] ao próprio desenvolvimento do Estado moderno e de seu aparelho judiciário, às relações entre o indivíduo e a autoridade, ao modo de estruturar-se o processo em determinando momento histórico e cultural e, inclusive, ao tipo de responsabilidade do juiz diante da sociedade. Justamente por isso é difícil identificar uma linha evolutiva uniforme, pois em cada ordenamento, e segundo os particulares contextos políticos, aquela mesma exigência assumiu características diferenciadas.³³

Entretanto, pode-se afirmar que a configuração atual do dever de motivar as decisões judiciais remonta às legislações de alguns estados de despotismo esclarecido, os quais foram fortemente influenciados pela ideologia iluminista, em especial a ideologia francesa e a legislação revolucionária daquele país.

A teoria sobre a atividade judicial, de Montesquieu, segundo a qual “[...] no governo republicano é da própria natureza da sua constituição que os juízes sigam a letra da lei [...]”³⁴, reforça a convicção quanto à existência de uma relação muito íntima entre o dever de motivar e a concepção iluminista da supremacia da lei, ou seja, a lei não seria apenas a expressão da vontade popular, mas a garantia dos direitos individuais.

³³ GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **A motivação das decisões penais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 51-52.

³⁴ Ibidem, p. 61.

Percebe-se, daí, a íntima relação entre o dever de motivar e a concepção de supremacia da lei legada pelo iluminismo: se a lei constitui expressão da vontade popular soberana, nada mais consentâneo com isso que o dever que tem o juiz de demonstrar à opinião pública, à sociedade, enfim, que suas decisões estão apoiadas nos textos legais.³⁵

Em contrapartida, as decisões emanadas do Júri não precisavam de fundamentação, uma vez que, em razão da ideologia iluminista, a livre apreciação das provas pelos jurados, as quais eram produzidas e discutidas publicamente, resultava em decisões racionais e merecedoras de absoluta confiança, deixando uma lacuna no que se referia à motivação dos fatos.

O caráter de controle da motivação, ou seja, de ser o meio através do qual os órgãos superiores controlavam a atuação dos juízes, verificando se estes decidiam em observância à lei, foi adquirindo um caráter mais instrumental, voltado às partes no processo, já que destinatárias da decisão e interessadas nas razões de decidir do juiz (funções estas tipicamente endoprocessuais).

Assim, a partir do Século XX, um fenômeno importante pode ser verificado quanto à obrigatoriedade do dever de fundamentar as decisões judiciais, qual seja, a sua constitucionalização, integrando-o ao sistema das garantias fundamentais.

Tal evolução demonstra a importância do caráter político da motivação, enquanto garantia da própria jurisdição, muito além dos objetivos apenas endoprocessuais que lhe eram atribuídos até então, pela concepção iluminista, quais sejam: de garantir às partes as razões das decisões e de permitir às instâncias superiores o exame da legalidade e justiça das mesmas (um simples instrumento técnico processual).

³⁵ GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **A motivação das decisões penais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 62.

Os destinatários da motivação não são mais somente as partes e os juízes de segundo grau, mas também a comunidade que, com a motivação, tem condições de verificar se o juiz, e por consequência a própria Justiça, decide com imparcialidade e com conhecimento da causa.³⁶

O controle popular sobre o exercício da função jurisdicional efetivar-se-á exatamente quando se tem a fundamentação dos atos judiciais decisórios, eis que, presentes os fundamentos do *decisum*, render-se-á ensejo à sua impugnação para efeito de reformar. Tal garantia não está limitada ao aspecto endoprocessual; há que se destacar o aspecto político, porque interessa a todos a imparcialidade do juiz e a legalidade e justiça das decisões. É o fator de legitimação do exercício do poder, é exigência do regime republicano (*res publica*), onde todos são responsáveis por seus atos, máxime os agentes públicos.³⁷

Nos Estados Democráticos de Direito o exercício dos poderes públicos é limitado pela lei e pelo controle social, em uma permanente busca pelo consenso e pela legitimidade, ou seja, cabe a Estado atuar de modo que reflita os anseios e valores compartilhados pela maioria.

Neste contexto, considerando que a legitimação da atuação dos membros do Poder Judiciário não resulta da forma de investidura, a qual não decorre da escolha popular, apenas a maneira como os juízes exercem a atividade judiciária será apta a legitimar sua atuação, o que ocorrerá com a motivação dos seus *decisiuns*.

Como uma espécie de prestação de contas desse modo de atuar, a motivação das decisões judiciais adquire uma conotação que transcende o âmbito próprio do processo para situar-se, portanto, no plano mais elevado da *política*, caracterizando-se como o instrumento mais adequado ao controle sobre a forma pela qual se exerce a função jurisdicional. [...] Isso implica que os destinatários da motivação não sejam somente as partes, seus advogados ou os juízes superiores que irão apreciar eventuais impugnações, mas também a *opinião pública*, ou seja, o próprio povo em nome do qual a sentença é pronunciada.³⁸

³⁶ FERNANDES, Antonio Scarance. **Processo penal constitucional**. 5. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p.139. [grifo do autor]

³⁷ PEREIRA, Ézio Luiz. **Da motivação das decisões judiciais como exigibilidade constitucional**. Belo Horizonte: Nova Alvorada, 1998, p. 40.

³⁸ GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **A motivação das decisões penais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 80.

Enfim, em uma perspectiva política, a motivação das decisões judiciais assegura a efetividade de valores essenciais ao Estado de Direito, como a participação popular, a soberania da lei, a certeza do direito, a separação dos poderes, dentre outros, condicionando o conteúdo das decisões judiciais, ao impor um comportamento determinado ao magistrado, que deve levar em consideração os valores aceitos pela sociedade, quando de suas decisões.

Tamanha é a importância da motivação das decisões judiciais que a “Convenção para a proteção dos Direitos do Homem e das liberdades fundamentais”, celebrada em 04 de janeiro de 1950, que estabelece uma série de direitos humanos civis e políticos, a internacionalizou, pelo que se depreende do seu Art. 6º, o qual versa sobre o direito ao processo equitativo, que equivale a dizer, segundo a “Corte Européia dos Direitos Humanos”, tribunal competente para interpretar a convenção, que a exigência imposta aos juízes de darem as razões de suas decisões está contida no direito a um processo equitativo.³⁹

No ordenamento jurídico brasileiro, a previsão do dever de motivar as decisões judiciais remonta ao período das Ordenações do Reino, em especial às Ordenações Filipinas, bem antes da própria configuração política do país enquanto Estado independente, sendo que, até o atual normativo constitucional, vem sendo prevista em legislações ordinárias, tanto cíveis, quanto penais.

Atualmente, resta inserto no texto do Art. 93, Inciso IX, da Carga Magna⁴⁰, tendo sido elevado de princípio à garantia constitucional, após um longo período ditatorial,

³⁹ PEREIRA, Marcela Harumi Takahashi. Direito à fundamentação das decisões judiciais. **Revista de Direito Renovar**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, v. 32, p.57-58.

⁴⁰ “Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.”

correspondendo a uma garantia de eficácia imediata e aplicação bem ampla, devendo o Poder Judiciário, até para que sirva de exemplo, a ela se curvar, inclusive para legitimação da sua atividade democrática. “A motivação é instrumento para o respeito ao regime democrático.”⁴¹

Ao elevar o Estado brasileiro ao patamar de uma Democracia, a própria Constituição buscou contemplar a participação popular como um instrumento de exercício político, em razão da importância que a soberania popular exerce nos Estados Democráticos de Direito.

Sendo as decisões judiciais proferidas, em última instância, em nome do povo, real e soberano detentor do poder judicante, o dever de motivação revela-se como legitimador da participação popular na Justiça do país, participação esta que implica no controle democrático, direto ou indireto, de tais decisões.

Cuida-se, o dever de motivação, segundo entendem alguns doutrinadores⁴², de desdobramento do princípio do devido processo legal⁴³, balizando, assim, a atuação do Estado-juiz, permitindo que todos afirmem se este agiu em conformidade com os ditames da lei, ou seja, trata-se de uma garantia de controle popular sobre o exercício da função jurisdicional do Estado, podendo ser considerado como uma das bases para a construção de um processo justo.

Daí afirmarmos que a fundamentação integra o direito ao devido processo legal por duas razões diferentes: ela é indispensável para a obtenção da tutela adequada e para a efetividade das garantias processuais, a qual permite que o processo transcorra regularmente.

⁴¹ GONÇALVES NETO, Diógenes M. Decisões judiciais: motivação inexistente, parcial ou fictícia e a violação ao estado democrático de direito. **Revista do Advogado**. São Paulo: AASP, 2005, n. 84, p. 44.

⁴² Segundo PEREIRA, Marcela Harumi Takahashi. Direito à fundamentação das decisões judiciais. **Revista de Direito Renovar**, n. 32, p. 52-54, mai/ago 2005, os seguintes autores defendem tal tese: Diógenes M. Gonçalves Neto, Candido Rangel Dinamarco, Antonio Magalhães Gomes Filho, dentre outros.

⁴³ Segundo a Constituição Federal, em seu art. 5º, LIV, “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

[...] a fundamentação das decisões é essencial, pois é através dela que se pode aferir se as outras garantias do devido processo legal foram realmente respeitadas.⁴⁴

O princípio da motivação das decisões judiciais é igualmente uma consequência lógica do devido processo legal, já que em um Estado Democrático de Direito não se admite que os atos do Poder Público sejam expedidos em desprezo às garantias constitucionais, dentre elas a imparcialidade do magistrado.⁴⁵

Assim, uma vez imbuído da custódia da sociedade, o Estado-Juiz inevitavelmente precisa interferir nas esferas jurídicas individuais, sendo seu arbítrio obstaculizado pelo dever de motivar suas decisões.

Enfim, verifica-se que a motivação é de extrema importância para o direito contemporâneo, tendo como função o estabelecimento da objetividade, que é o que permite fiscalizar as decisões judiciais, uma vez que impõe a estas a necessidade de persuasão e convencimento da comunidade jurídica e dos jurisdicionados de forma geral, permitindo que todo cidadão compreenda e fique convencido que de aquela foi a melhor decisão, a mais acertada.

Em análise à redação adotada pelo texto constitucional que versa sobre o dever de motivar, destacam-se dois pontos importantes: a extensão do dever judicial de motivar e a previsão da sanção de nulidade, esta, uma novidade.

Quanto ao primeiro ponto, certamente o interesse do constituinte foi o de incluir todos os pronunciamentos judiciais que contenham carga decisória, definitivas ou interlocutórias, os quais deverão ser motivados, porém, a própria Lei Maior afasta a

⁴⁴ PEREIRA, Marcela Harumi Takahashi. Direito à fundamentação das decisões judiciais. **Revista de Direito Renovar**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, v. 32, p. 53.

⁴⁵ BIAZEVIC, Daniza Maria Haye. **A inconstitucionalidade do tribunal do júri**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11830>>. Acesso em: 08 out. 2008.

motivação da decisão dos jurados, estes, juízes leigos, em razão da garantia do sigilo das votações no Júri, conforme Art. 5º, Inciso XXXVIII, alínea “b”.

Sérgio Nojiri vai além e entende que “[...] todo pronunciamento judicial capaz de gerar prejuízo deve estar devidamente fundamentado.”⁴⁶ Deste modo, o critério não seria apenas a existência de uma carga decisória, mas que tal carga estivesse apta a causar gravame à parte ou ao interessado no processo, podendo a verificação de tal prejuízo ser aferida objetivamente.

Quanto ao segundo ponto, uma novidade, como mencionado, destaca-se a gravidade dos vícios de motivação, uma vez que podem macular a integridade do próprio ato judicial, trazendo inúmeras consequências.

2.2 O dever de fundamentar as decisões e o tribunal do júri no Brasil

Consoante já mencionado, o dever de motivar as decisões judiciais está amparado na Constituição Federal de 1988, em seu Art. 93, Inciso IX.

O Código de Processo Penal, em seu Art. 381, Inciso III, em total harmonia com o comando constitucional, elegeu a fundamentação como um dos elementos da sentença, ao estabelecer que esta deverá conter a “indicação dos motivos de fato e de direito em que se fundar a decisão”.

Por outro lado, em seu art. 472⁴⁷, conjugado com o art. 486⁴⁸, o CPP adota o sistema da íntima convicção nos julgamentos pelo Tribunal do Júri, dispensando a motivação

⁴⁶ NOJIRI, Sérgio. **O dever de fundamentar as decisões judiciais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 34.

⁴⁷ “Formado o Conselho de Sentença, o presidente, levantando-se, e, com ele, todos os presentes, fará aos jurados a seguinte exortação: Em nome da lei, concito-vos a examinar esta causa com imparcialidade e a proferir a vossa decisão de acordo com a vossa consciência e os ditames da justiça. Os jurados, nominalmente chamados pelo presidente, responderão: Assim o prometo.”

das suas decisões, em afronta, segundo entendimento de parte da doutrina, ao seu próprio comando legal e, por via de consequência, à Constituição.

[...] quando a própria lei, por meio do juiz-presidente, concita os jurados a um julgamento reflexivo, de consciência, estão dadas as condições para que se desenvolva uma análise subjetivada da realidade dos fatos e das provas apresentadas em plenário, uma análise tão ampla quanto possa ser a capacidade de discernimento e de crítica do jurado.⁴⁹

Esse sistema, ao desobrigar o julgador de demonstrar a consonância da sua decisão com a verdade obtida pela atividade contraditória, dialética, das partes, extingue qualquer fronteira porventura existente entre a discricionariedade e a arbitrariedade na atividade jurisdicional, possibilitando aos integrantes do Conselho manipular os fatos e o direito como melhor lhes aprobeite, julgando o fato da vida a eles apresentado, consoante critérios puramente subjetivos, pessoais e, quando não, formar o seu convencimento a partir de elementos não só estranhos aos autos, mas estranhos, inclusive, ao ilícito que ao acusado se imputa. Faz, em outras palavras, dada a natureza instrumental do dever de motivar adequadamente, letra morta os princípios garantidores de um Direito Penal da liberdade, em especial, o princípio da estrita legalidade; torna inúteis e mero exercício de retórica os princípios fundamentais de um modelo processual penal acusatório, garantista.⁵⁰

[...] vetusto sistema da íntima convicção do júri apresenta-se como uma verdadeira afronta ao princípio constitucional da motivação das decisões judiciais. No sistema da íntima convicção, o julgador não precisa fundamentar sua decisão e muito menos obedecer critérios de avaliação das provas, e a intuição da verdade adquire grande prestígio, fazendo desmoronar a segurança jurídica que se espera das decisões judiciais.⁵¹

[...] o princípio do íntimo convencimento vem desde logo carregado de perigos. Por ele, não é difícil que a parcialidade tenda a cortar o passo à imparcialidade nas decisões sobre a matéria de facto; e é natural que estas acabem por sofrer contágio de atitudes de mero puritanismo ou de fanatismo, o que é pior.⁵²

⁴⁸ “Antes de proceder-se à votação de cada quesito, o juiz presidente mandará distribuir aos jurados pequenas cédulas, feitas de papel opaco e facilmente dobráveis, contendo 7 (sete) delas a palavra *sim*, 7 (sete) a palavra *não*.”

⁴⁹ NUCCI, Guilherme de Sousa. **Júri: princípios constitucionais**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999, p. 30.

⁵⁰ ALBERNAZ, Flávio Böechat apud RANGEL, Paulo. **Tribunal do Júri: visão lingüística, histórica, social e jurídica**. 2. ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2009, p. 238-239.

⁵¹ BIAZEVIC, Daniza Maria Haye. **A inconstitucionalidade do tribunal do júri**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11830>>. Acesso em: 08 out. 2008.

⁵² DE ALMEIDA. Dario Martins. **O livro do jurado**. Coimbra: Almedina, 1977, p. 107.

O sistema da íntima convicção, ou sistema da certeza moral do julgador⁵³ tem sua origem na Inglaterra, onde doze jurados (em alusão aos Doze Apóstolos de Cristo), que simbolizavam a verdade emanada de Deus, com a promessa de dizer a verdade (*vere dictum* = dizer a verdade), após amplo debate, decidiam se o acusado era culpado ou inocente.

No Brasil, que adotou o sistema da íntima convicção dos jurados, estes devem julgar conforme seu livre convencimento, sua consciência individual, sem estarem obrigados a expressar os motivos da decisão, tendo a incomunicabilidade dos jurados e o sigilo das votações como forma de proteção à livre formação de sua opinião, sem qualquer tipo de pressão ou influência externa.

Pertinente aqui transcrever as palavras de Dario Martins de Almeida, quanto ao sistema da íntima convicção:

Trata-se de uma teoria que põe de lado as razões intelectuais, para assentar a convicção, exclusivamente, em razões de ordem emocional ou sentimental – de simpatia ou antipatia, de desejo ou de repulsa ou ao sabor das primeiras impressões determinadas por impulso instintivo.⁵⁴

A incomunicabilidade dos jurados, prevista no Art. 466, §§1º e 2º do CPP⁵⁵, consiste na vedação imposta àqueles de comunicarem-se entre si, ou com outrem, protegendo-se de qualquer influência externa que possa vir a atingir a formação da sua convicção.

Entretanto, a incomunicabilidade não é absoluta, pois o que a lei quis resguardar foi o mérito do julgamento, razão pela qual, em diversos momentos, poderá ser

⁵³ ESTEFAM, André. **Temas polêmicos sobre a nova lei do júri (lei n. 11.689/2008)**. Disponível em: <http://cjdj.damasio.com.br/index.php?page_name=art_026_2008&category_id=506>. Acesso em: 14 out. 2009.

⁵⁴ DE ALMEIDA, Dario Martins. **O livro do jurado**. Coimbra: Almedina, 1977, p.106.

⁵⁵ “§1º O juiz presidente também advertirá os jurados de que, uma vez sorteados, não poderão comunicar-se entre si e com outrem, nem manifestar sua opinião sobre o processo, sob pena de exclusão do Conselho e multa, na forma do §2º do art. 436 deste Código.” e “§2º A incomunicabilidade será certificada nos autos pelo oficial de justiça.”

quebrada, conforme expressamente permitido pelos Artigos 473, §§2º e 3º e 474, §2º, do CPP.

Ressalve-se que a regra é aplicável apenas aos jurados, não se estendendo ao juiz, nem às partes, tampouco impondo àqueles a obrigação de permanecerem incomunicáveis durante os períodos de descanso, desde que, por evidente, não manifestem qualquer juízo sobre a causa e estejam acompanhados pelas partes, em observância aos princípios da publicidade e da moralidade processual.⁵⁶

“Esta não se confunde com o silêncio, vez que os jurados não fizeram juramentos trapistas ou monásticos. Vale dizer, os jurados podem falar, mas não podem comunicar opiniões, convicções ou dúvidas sobre o caso em debate.”⁵⁷

Porém, não há como discordar que a incomunicabilidade dos jurados, fruto de um sistema político autoritário, ao impedir a discussão sobre o mérito, coloca fora do discurso a liberdade do outro, enquanto ser excluído socialmente, sendo o que de pior há no tribunal do júri por impedir aos jurados a transparência de seu agir comunicativo.⁵⁸

Quanto a outra forma de proteção à formação do livre convencimento dos jurados, a garantia constitucional do sigilo das votações⁵⁹, trata-se de mitigação do princípio constitucional da publicidade⁶⁰, e não uma violação a este, como pensam alguns, em razão da

⁵⁶ Vide jurisprudência neste sentido: TJSP, Rel. Lemos Pinheiro, RJTJSP 12/366; STF, RE 97.513, 15.10.1982, Rel. Alfredo Buzaid; STF, HC 72.485, 24.10.1995, Rel. Moreira Alves.

⁵⁷ TUCCI, Rogério Lauria (Coord.) **Tribunal do júri: estudos sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 265-266.

⁵⁸ RANGEL, Paulo. **Tribunal do júri: visão lingüística, histórica, social e jurídica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 234-235.

⁵⁹ Art. 5º, XXXVIII, “b”.

⁶⁰ “Art. 5º, LX. “A lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem” e Art. 93, IX, parte inicial. “Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos [...]”.

parte final do Art. 93, Inciso IX, da CF, que faculta limitar-se a presença, em determinados atos no tribunal do júri, aos advogados das partes.

A forma sigilosa, ou secreta, da votação decorre, portanto, da necessidade de resguardar-se a independência dos jurados, entendida como providência suficiente para a imparcialidade desses juízes leigos, destituídos de garantias, ao contrário dos juízes togados.⁶¹

O sigilo das votações, conforme entendimento de Mauricio Antonio Ribeiro Lopes⁶², vai além do sigilo na votação dos quesitos em si, visto que os jurados são impedidos de exteriorizar qualquer opinião ou juízo durante qualquer fase do julgamento.

Assim, o julgamento na sala secreta, uma das expressões da garantia do sigilo das votações, ainda que não expressamente mencionada pela Constituição, mas na lei processual penal⁶³, onde é chamada de sala especial, foi mantido, segundo entende parcela da doutrina⁶⁴, em nada violando os princípios constitucionais da publicidade dos atos processuais e das decisões judiciais, previstos nos Artigos 5º, LX e 93, IX.

Ratificando tal entendimento, cite-se trecho de um despacho do Ministro Paulo Brossard, no que toca ao aparente conflito de competências entre a publicidade dos julgamentos e o sigilo das votações:

Aparentemente estão em conflito os dois preceitos, pois enquanto aquele sanciona, em regra, a publicidade de todos os julgamentos, este prescreve, explicitamente, o sigilo das votações do Júri. Ora, a lei não se presume contraditória consigo mesma e se nela há cláusulas que entre si parecem conflitar, cumpre dar-lhes entendimento que as harmonize; se assim é em relação às leis, com maior razão assim há de proceder o intérprete em se tratando da lei fundamental; a Constituição é um todo lógico e como tal há

⁶¹ DA SILVA, Simone Costa Resende. **A polêmica instituição do júri**. Monografia (Graduação em Direito). Centro Universitário de Brasília: Brasília, 2001, p. 29.

⁶² TUCCI, Rogério Lauria (Coord.). **Tribunal do júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 259.

⁶³ “Art. 485. Não havendo dúvida a ser esclarecida, o juiz presidente, os jurados, o Ministério Público, o assistente, o querelante, o defensor do acusado, o escrivão e o oficial de justiça dirigir-se-ão à sala especial a fim de ser procedida a votação.”

⁶⁴ Rogério Lauria Tucci, Min. Paulo Brossard, Adriano Marrey, Angelo Ansanelli Júnior, dentre outros.

de ser interpretada; [...] a regra expressa no item IX do art. 93 há de ser entendida em consonância com o enunciado no inciso XXXVIII do art. 5º, endereçado especificamente ao Júri e com o propósito manifesto de conservar esta particularidade da justiça popular. E não foi arbitrária a Constituição; certa de que “a independência é a base de toda a justiça”, ela teve a preocupação de preservar a independência do Júri, assegurando pelo sigilo a irresponsabilidade do jurado, que não precisa e nem deve motivar o voto. [...] Formalmente consignada na Constituição, constitui óbvia exceção à regra que determina, em princípio, a publicidade dos julgamentos do Poder Judiciário, art. 93, IX; o sigilo das votações do Júri é prescrito de maneira peremptória, em homenagem, aliás, à singularidade da magistratura temporária, que também não fundamenta o voto; enquanto a inamovibilidade é a garantia suprema da magistratura permanente, o sigilo das votações do Júri, que cobre de irresponsabilidade o voto do conselho e de cada um dos seus membros, configura a garantia suprema da magistratura efêmera.⁶⁵

Em posição contrária, há quem entenda⁶⁶ que a sala secreta não foi recepcionada pela Constituição de 1988, pelas seguintes razões:

- A Constituição Federal de 1988, em momento algum fez qualquer indicação à sala secreta quando tratou sobre o Tribunal do Júri, fazendo menção apenas à garantia do sigilo das votações, e de forma bastante clara e expressa;
- O réu, pessoa mais interessada no julgamento, por ter ali o seu futuro definido, tem pleno direito de assistir o ponto mais importante do processo, que consiste na coleta dos votos dos jurados, sob pena de restar prejudicada a autodefesa, uma das vertentes da plenitude de defesa, outra garantia do Júri, não havendo razão plausível para que ocorra longe das suas vistas;
- O Art. 5º, Inciso LX e o Art. 93, Inciso IX, ambos da Carta Magna, assim como o §1º, do Art. 792, do CPP⁶⁷, tratam do princípio da publicidade dos atos processuais e das hipóteses onde poderá ser

⁶⁵ Apud TUCCI, Rogério Lauria (Coord.). **Tribunal do júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 275-277.

⁶⁶ PARENTONI, Roberto Bartolomei. **Tribunal do júri – tribunal do povo**. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/journals/2/articles/18758/public/18758-18759-1-PB.pdf>>.

Acesso em: 09 mai. 2008.

⁶⁷ “Se da publicidade da audiência, da sessão ou do ato processual, puder resultar escândalo, inconveniente grave ou perigo de perturbação da ordem, o juiz, ou o tribunal, câmara, ou turma, poderá, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, determinar que o ato seja realizado a portas fechadas, limitando o número de pessoas que possam estar presentes.”

restringida a publicidade, logo, o julgamento em sala secreta, sem a presença do maior interessado – o réu, só será possível naquelas situações onde os jurados possam sentir-se constrangidos ou ameaçados pela votação a portas abertas (para o réu), sendo desarrazoado admitir-se que isto ocorra na maioria dos julgamentos.

3 A POSSIBILIDADE DE DELIBERAÇÃO PELOS JURADOS NO TRIBUNAL DO JÚRI BRASILEIRO

Conforme restou claro no capítulo anterior, a regra da incomunicabilidade dos jurados no Brasil impõe que estes não manifestem entre si, nem para pessoa alguma, opinião, juízo, impressão ou dúvida quanto ao mérito da causa em apreço, como forma de proteção do seu livre convencimento, que deve estar resguardado de toda e qualquer espécie de influência externa.

A esta altura, resta claro que a incomunicabilidade do júri e o sigilo das votações não se confundem, em razão da primeira voltar-se à ausência de expressão verbal entre os jurados durante o julgamento, para que decidam segundo suas íntimas convicções, enquanto ao sigilo das votações cabe a tarefa de evitar que os jurados sofram qualquer tipo de pressão externa, como ameaças, perseguições e chantagens, no sentido de perturbar sua livre manifestação.

Entretanto, a sustentação da incomunicabilidade dos jurados só é possível se partir do seguinte pressuposto: as decisões tomadas com base na reflexão isolada de cada um dos jurados são melhores, ou mais próximas daquilo que ficou convencionado como verdade real no processo penal, do que aquelas em que os jurados deliberavam livremente entre si.⁶⁸

Desta forma, considerando que a incomunicabilidade não se confunde com o silêncio, o qual deve ser externo (para o público e para as partes), e não interno (entre os

⁶⁸ JASPER, Eric Hadmann. A ausência de deliberação no tribunal do júri brasileiro. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, v. 878, p. 457.

jurados), tem-se como desnecessária a vedação da deliberação entre os jurados como forma de proteção ao livre convencimento, uma vez que para tal fim a própria Constituição já trouxe a garantia do sigilo das votações.

Vários são os autores que defendem tal tese - a possibilidade de deliberação entre os jurados - inclusive como legitimadora de suas decisões, a exemplo de Eric Hadmann Jasper, Paulo Rangel, Mauricio Antonio Ribeiro Lopes, Marcus Vinícius Amorim de Oliveira, Pedro Aragoneses Alonso, dentre outros.

Acreditamos mais interessante em favor da legitimidade do julgamento que houvesse uma discussão prévia entre os jurados, na presença tão somente do juiz da causa, para garantir a manutenção do normal desenvolvimento dos debates entre eles, o que poderia acontecer numa sala onde permanecesse preservada a privacidade dos componentes do conselho, a fim de que, democrática e conciliatoriamente, todos chegassem a um consenso, o que decerto imprimiria mais força impositiva e de convencimento à decisão dos jurados.⁶⁹

Nada poderia ser mais salutar do que esse encontro privado entre os jurados para troca de idéias e impressões sobre a causa, desde que, natural, tivessem que achar um consenso para o julgamento [...] As soluções de consenso evitam, normalmente, os exageros acusatórios e as franquias irresponsáveis, gerando um forte sentimento de responsabilidade à atividade do jurado como expressão não apenas de uma convicção pessoal, mas comunitária que se guarda o veredicto.⁷⁰

A proposta do presente artigo de alteração das normas vigentes para permitir a deliberação pelos jurados brasileiros, parte da idéia de que o debate público [...] pode alcançar resultados melhores [...] do que o atual sistema de simples votação sigilosa.⁷¹

O Estado Brasileiro, em razão do exposto no Art. 1º da Constituição Federal, constitui-se em um Estado Democrático de Direito, sendo que a incomunicabilidade imposta aos jurados, suprimindo-lhes a possibilidade de deliberarem sobre a causa, não reflete a

⁶⁹ DE OLIVEIRA, Marcus Vinícius Amorim. **Tribunal do júri popular nas constituições**. Disponível em: <<http://www.jus.com.br/doutrina/juri1.html>>. Acesso em: 14 abr. 2009.

⁷⁰ TUCCI, Rogério Lauria (Coord.). **Tribunal do júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 287.

⁷¹ JASPER, Eric Hadmann. A ausência de deliberação no tribunal do júri brasileiro. **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, v. 878, p. 462.

realidade democrática adotada pela norma constitucional, espelhando uma realidade histórica anterior, autoritária, despótica e repressora, que em razão do interesse no crescimento do Capitalismo, utilizou-se dos instrumentos de que dispunha, manipulando-os, de forma a proteger a classe dominante e, por consequência, o patrimônio, razão de ser do sistema que se consolidava.

Aquele momento histórico explica, por si mesmo, a razão do fim da permissão de deliberação pelos jurados, vigente até então, demonstrando o quanto governos despóticos pouco estão preocupados em exercer o poder para o povo e em benefício deste, tanto que foi justamente sob a égide de tais governos que o Tribunal do Júri foi alvo dos maiores golpes, dentre os quais a supressão da garantia da soberania dos veredictos, que retornou em momento posterior.

Nas palavras de Paulo Rangel⁷², “o déspota tem de ter o júri sob controle, e a melhor forma é retirando sua soberania, silenciando-o e diminuindo seu número [...]”, afastando-o, cada vez mais, do ideal democrático que impulsionou o seu surgimento, demonstrando, segundo a Criminologia Crítica, o quanto é seletivo o sistema penal, imbuído na sua missão de atender aos interesses da classe dominante.

A incomunicabilidade do conselho de sentença impede que os fatos sejam debatidos amplamente pelos jurados, no sentido de que cheguem, democraticamente, a uma decisão mais representativa, evitando-se o arbítrio e decisões estigmatizadas, o que não deixa de ser um contra-senso à democracia, principal fundamento do julgamento pelos pares.

O silêncio no júri faz surgir o que há de pior na teoria da culpabilidade, ou seja, o direito penal do autor, e não do fato, pois o que se leva em consideração é a personalidade do agente, seus sintomas que devem ser

⁷² RANGEL, Paulo. **Tribunal do júri: visão lingüística, histórica, social e jurídica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 83.

corrigidos do “mesmo modo que se corrige uma máquina que funciona mal.”⁷³

A democracia implica que a defesa do outro significa a defesa de si mesmo, assim, o jurado, ao decidir sobre a vida (liberdade) do outro, estará decidindo sobre a sua própria vida, pois a localização processual pode um dia se inverter, sendo desarrazoado a imposição do silêncio em momento tão crucial.

O exercício pleno da democracia requer o debate, o diálogo, o que permite alcançar resultados melhores do que em sua ausência, já que através dele as pessoas podem apresentar suas razões para determinada proposta ou opinião, sujeitando-se a críticas e/ou apoio.

Por via de consequência, entende-se que a deliberação pode melhorar a competência dos jurados pelas seguintes razões:

- Uma pessoa melhor preparada para a decisão pode auxiliar as menos preparadas (auxiliar não quer dizer necessariamente influenciar, e influenciar mal);
- As opiniões e razões que fundamentam uma decisão, uma vez apresentadas publicamente, podem ser úteis aos demais jurados, na formação das suas próprias opiniões;
- A publicidade das discussões pode resolver a possibilidade dos jurados votarem segundo suas preferências, em razão de que, “[...] por meio da deliberação, apenas razões públicas são apresentadas, diminuindo,

⁷³ RANGEL, Paulo. **Tribunal do júri: visão lingüística, histórica, social e jurídica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 25.

assim, a probabilidade de pessoas defenderem preconceitos ou preferências meramente pessoais”⁷⁴;

- A plena comunicação entre os jurados democratiza, ou ao menos aumenta as chances de democratizar a decisão, visto que evita o puro capricho, arbítrio ou abuso de poder.⁷⁵

Uma vez que a participação popular no tribunal do júri resulta do princípio democrático, a decisão do conselho de sentença, para revestir-se de legitimidade, deve obedecer aos princípios e regras constitucionais, sobretudo os direitos fundamentais, razão pela qual se acredita que a flexibilização da incomunicabilidade entre os jurados, permitindo-lhes deliberar entre si quanto ao mérito da causa, atende ao princípio democrático adotado pelo Estado Brasileiro, corroborando para que as decisões emanadas do Júri sejam mais justas, ou as menos injustas possíveis.

Restando permitida a deliberação pelos jurados, estes, quando reunidos na sala secreta, após discutirem entre si sobre o caso *sub judice*, expondo suas opiniões, exprimindo suas impressões, apresentando seus argumentos, enfim, debatendo de forma aberta, como requer uma verdadeira democracia, chegariam a um consenso sobre cada um dos quesitos, de forma que um dos jurados, representando os demais, comunicasse a resposta ao juiz-presidente, que passaria ao quesito seguinte, até a conclusão da votação.

Alternativamente, seria a realização da votação simples precedida de um debate entre os jurados, que ocorreria a cada um dos quesitos apresentados, após o que cada

⁷⁴ JASPER, Eric Hadmann. A ausência de deliberação no tribunal do júri brasileiro. **Revista dos Tribunais**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, v. 878, p. 464.

⁷⁵ RANGEL, Paulo. **A inconstitucionalidade da incomunicabilidade do conselho de sentença no tribunal do júri brasileiro**. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas e Sociais. Universidade Federal do Paraná: Curitiba, 2005, p. 51. Disponível em: <<http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/1884/2619/1/paulorangel.pdf>>. Acesso em: 11 out. 2009.

um daqueles depositaria o seu voto na urna, nos moldes semelhantes aos que ocorrem atualmente no país.

As possibilidades de deliberação apresentadas em nada maculam a regra da incomunicabilidade, apenas a flexibilizam para permitir aos juízes leigos que, em determinado momento, conversem entre si sobre o mérito da causa, permanecendo incomunicáveis em relação às pessoas estranhas ao Conselho de Sentença.

Por fim, respeitada também a garantia do sigilo das votações, já que em nenhuma das hipóteses aqui postas os votos dos integrantes do Conselho, individualmente considerados, seriam revelados.

CONCLUSÃO

O Tribunal do Júri está presente no ordenamento jurídico brasileiro desde tempos remotos, tendo chegado em fase anterior à configuração política do país enquanto Estado independente, ou seja, durante o período imperial, em um cenário fortemente influenciado pelo Inglaterra, em razão do domínio de Portugal sobre o Brasil.

Ao ultrapassar diversas fases políticas, foi objeto de normativos infraconstitucionais e constitucionais, os quais lhe imprimiram força, em alguns momentos, enfraquecendo-lhe em outros, sem ter perdido o caráter democrático que lhe é inerente, além de jamais ter saído da pauta das questões jurídicas mais polêmicas, inclusive no mundo.

Sua relevância é tamanha, que a doutrina se divide em defendê-lo, enquanto forma mais democrática de participação popular na justiça, assim como em odiá-lo, por entender que se trata de instituição arcaica, há muito afastada do seu ideal democrático originário.

Atualmente previsto na Constituição Cidadã, o Tribunal do Povo é reconhecido como direito e garantia fundamental, inclusive cláusula pétrea, não podendo ser suprimido do ordenamento jurídico pátrio, em razão de estar salvaguardado pela própria Lei Maior.

Em razão do sistema da íntima convicção, que norteia os julgamentos dos crimes de competência do Júri, as decisões emanadas do Conselho de Sentença não são motivadas, consistindo em exceção ao dever constitucional da motivação das decisões judiciais.

Objeto de diversas alterações durante sua trajetória no Brasil, dentre as quais a proibição dos jurados deliberarem entre si, triste resquício de uma fase de repressão, mantêm-se o silêncio entre os membros do Conselho de Sentença, em nome de uma suposta proteção à formação do convencimento, o qual deve resultar, segundo o sistema vigente, da íntima convicção de cada um dos seus integrantes.

A partir do momento em que o Brasil se transformou em um Estado Democrático de Direito, não há sentido na manutenção de regra tão desconforme com a realidade brasileira, regra essa que retira dos julgadores populares a oportunidade de discutir a causa, expor impressões e dúvidas, inclusive sujeitando-se a críticas e elogios.

Acredita-se que o debate pelos jurados pode resultar em vários benefícios, inclusive melhorando suas competências para julgar, democratizando e revestindo de maior representatividade suas decisões.

Por tudo o que foi visto durante a elaboração deste estudo, conclui-se que a flexibilização da incomunicabilidade vigente no Júri, permitindo que os jurados dialoguem quanto ao mérito no momento da votação (sala secreta), muito contribuiria para a construção de julgamentos mais justos.

Por fim, sugerem-se alterações no ordenamento processual brasileiro, de forma que seja adotado um dos procedimentos propostos no último capítulo, os quais em nada afrontam a regra em questão, desde que observada a proibição dos jurados expressarem, a pessoas estranhas ao Conselho de Sentença, qualquer juízo quanto ao mérito da causa.

REFERÊNCIAS

ANSANELLI JÚNIOR, Angelo. **O tribunal do júri e a soberania dos veredictos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

BARROS, Hamilton de Moraes e. Notas sobre o júri. **Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado da Guanabara**, v. 25, 1971.

BIAZEVIC, Daniza Maria Haye. **A inconstitucionalidade do tribunal do júri**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11830>>. Acesso em: 08 out. 2008.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 13. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

CASTRO, Juliana Andrade Cunha. **A democracia e o poder simbólico no júri**. 2006. Monografia. (Graduação em Direito). Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, Centro Universitário de Brasília, Brasília.

CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA. Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais. Curso de Direito. Núcleo de Pesquisa e Monografia. **Manual de elaboração de monografia**. Brasília, 2005.

DA SILVA, Simone Costa Resende. **A polêmica instituição do júri**. 2001. Monografia (Graduação em Direito). Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, Centro Universitário de Brasília, Brasília.

DE ALMEIDA. Dario Martins. **O livro do jurado**. Coimbra: Almedina, 1977.

DE CASTRO, Kátia Duarte. **O júri como instrumento do controle social**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1999.

DE GÓES, Marisa Lazara. **Tratamento constitucional à instituição do júri**. Disponível em: <<http://www.ibccrim.org.br>>. Acesso em: 06 abr. 2009.

DE OLIVEIRA, Marcus Vinicius Amorim. **Tribunal do Júri Popular nas Constituições**. Disponível em: <<http://www.jus.com.br/doutrina/juri1.html>>. Acesso em: 14 abr. 2009.

DUTRA, Mario Hoepfner. A evolução do direito penal e o júri. **Revista dos Tribunais**, n. 460, fev. 1974.

ESTEFAM, André. **Temas polêmicos sobre a nova lei do júri (lei n. 11.689/2008)**. Disponível em: <http://cjdj.damasio.com.br/index.php?page_name=art_026_2008&category_id=506>. Acesso em: 14 out. 2009.

FERNANDES, Antônio Scarance. **Processo penal constitucional**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

FERNANDES, José Henrique Lara. **A fundamentação das decisões judiciais**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. A questão do júri. **Revista Forense**, n. 196, jan/fev/mar 1961.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **A motivação das decisões penais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

GONÇALVES NETO, Diógenes M. Decisões judiciais: motivação inexistente, parcial ou fictícia e a violação ao estado democrático de direito. **Revista do Advogado**. São Paulo: AASP, 2005, n. 84.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Novas tendências do direito processual**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1990.

HUNGRIA, Nelson. A justiça dos jurados. **Revista Forense**, n. 166, jul/ago 1956.

JASPER, Eric Hadmann. A Ausência de Deliberação no Tribunal do Júri. **Revista dos tribunais**. São Paulo. Dezembro, v. 97, n. 878, 2008.

LIMA, Alcides de Mendonça. Júri: instituição nociva e arcaica. **Revista Forense**, n. 196, out/nov/dez 1961.

LYRA, Roberto. **O júri sob todos os aspectos**. Rio de Janeiro: Nacional do Rio de Janeiro, 1950.

MARQUES, José Frederico. **A Instituição do Júri**. Campinas: Bookseller, 1997.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. **O fim do protesto por novo júri e a questão do direito intertemporal.** Disponível em:

<http://cjdj.damasio.com.br/index.php?page_name=art_022_2008&category_id=506>.

Acesso em: 14 out. 2009.

NOJIRI, Sérgio. **O dever de fundamentar as decisões judiciais.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Júri: princípios constitucionais.** São Paulo: J. de Oliveira, 1999.

PARENTONI, Roberto Bartolomei. **Tribunal do júri – tribunal do povo.** Disponível em:

<<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/journals/2/articles/18758/public/18758-18759-1-PB.pdf>>. Acesso em: 09 mai. 2008.

PEREIRA, Ézio Luz. **Da motivação das decisões judiciais como exigibilidade constitucional.** Belo Horizonte: Ciência Jurídica, 1998.

PEREIRA, Marcela Harumi Takahashi. Direito à fundamentação das decisões judiciais. **Revista de Direito Renovar**, n. 32, mai/ago 2005.

PIRES, Ariosvaldo de Campos. A problemática do júri. **Revista da Faculdade de Direito de Uberlândia**, v. 6, n.1, 1977.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 13 out. 2009.

RANGEL, Paulo. **A inconstitucionalidade da incomunicabilidade do conselho de sentença no tribunal do júri brasileiro.** Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas e Sociais. Universidade Federal do Paraná: Curitiba, 2005.

Disponível em: <<http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/1884/2619/1/paulorangel.pdf>>.

Acesso em: 11 out. 2009.

_____. **Tribunal do júri: visão lingüística, histórica, social e dogmática.** 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

SILVEIRA, Paulo Fernando. **Devido processo legal.** 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

TORNAGHI, Helio Bastos. **Instituições de processo penal.** São Paulo: Saraiva, 1977, v. II.

TUCCI, Rogério Lauria (Coord.). **Tribunal do júri: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

ZAVARIZE, Rogério Bellentani. **A fundamentação das decisões judiciais.** Campinas: Millennium, 2004.